

ODGOVORNO KREDITIRANJE DE LEGE LATA I DE LEGE FERENDA – OPĆA PITANJA

Prof. dr. sc. Siniša Petrović *
Jan Torjanac, mag. iur. **

UDK: 347.4::336.77(497.5)
366.56::336.77 (497.5)
DOI: 10.3935/zpfz.69.1.02
Izvorni znanstveni rad
Primljeno: svibanj 2018.

Odgovorno kreditiranje i njegovo podrobnije uređenje novina je u hrvatskom pravu. Zakon o kreditnim institucijama i Zakon o zaštiti potrošača ne sadržavaju posebne odredbe koje bi u užem smislu uređivale pitanje odgovornog kreditiranja. Zakon o potrošačkom kreditiranju dotiče se obveze procjene kreditne sposobnosti relativno površno, dok je Zakon o stambenom potrošačkom kreditiranju s druge strane vrlo detaljno propisao obveze kreditnih institucija glede procjene kreditne sposobnosti potrošača. U radu se analizira jesu li i u kojoj mjeri de lege lata propisi usklađeni s pravnom stečevinom EU-a te dijele li se regulatorne mjere na one koje pripadaju u područje kreditiranja stricto sensu i ostale regulatorne mjere. S tim u vezi iznose se prijedlozi de lege ferenda uređenja u smislu konkretizacija određenih odredaba direktiva, a od neregulatornih mjera pro futuro predlažu se modeli financijskog i pravnog opismenjavanja jer odgovorno kreditiranje mora imati naličje u financijskoj odgovornosti potrošača.

Ključne riječi: odgovorno kreditiranje, procjena kreditne sposobnosti, pravo zaštite potrošača, financijska odgovornost, pravna stečevina

* Dr. sc. Siniša Petrović, profesor Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, Trg Republike Hrvatske 14, Zagreb; sinisa.petrovic@pravo.hr;

ORCID ID: orcid.org/0000-0001-9934-891X

** Jan Torjanac, mag. iur., odvjetnički vježbenik, odvjetničko društvo Korper & partneri, Prilaz Gjure Deželića 16, Zagreb; jtorjanac@gmail.com;

ORCID ID: orcid.org/0000-0003-4801-6178

*** Ovaj rad napisan je u okviru projekta Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu Građanskopravna zaštita građana u financijskoj krizi / CitProtect (<http://citprotect.pravo.unizg.hr/>) i prvi je dio rasprave o odgovornom kreditiranju u kontekstu građansko-pravne zaštita građana u financijskoj krizi.

1. POJAM ODGOVORNOG KREDITIRANJA ***

Odgovorno kreditiranje jest i treba biti preventivno orijentirano. Odgovornim kreditiranjem želi se spriječiti da se kredit odobrava osobama za koje se ne može očekivati da će u budućnosti moći podmirivati svoje kreditne obveze. *Prima facie*, termin odgovornog kreditiranja upućuje na to da je odgovornost da kreditiranje bude odgovorno isključivo ili barem prije svega na davatelju kredita. To je posljedica shvaćanja da je primatelj kredita u načelu slabija ugovorna strana (a to osobito vrijedi ako je riječ o potrošačima¹) te da ne može utjecati na uvjete kredita i na okolnosti u kojima se kredit odobrava, pa je zato u biti po prirodi stvari uvijek pasivan u postupku odobravanja kredita. Dapače, razmišljanje javnosti seže i dalje te se smatra da se potrošača mora zaštititi od davatelja kredita koji se pri davanju kredita često ponašaju neodgovorno jer je njihovo ponašanje usmjereno samo na ostvarivanje što veće dobiti. Točno jest da su davatelji kredita trgovci (poduzetnici, profesionalci²) koji raspolažu s više znanja i stručnosti te se od njih i očekuje viši stupanj pažnje u poslovnim transakcijama.³

No, takvo razmišljanje koje apriorno isključuje odgovornost potrošača⁴, a cijeli rizik te pravnu i poslovnu odgovornost u postupku odobravanja kredita svaljuje na davatelje kredita jest pogrešno i istinski nerazumno, a može dovesti do vrlo negativnih posljedica za same potrošače. Pogrešno je zato što se nikako ne smije zanemariti činjenica da ugovor o kreditu sklapaju dvije ugovorne strane

¹ Potrošač se smatra fizičkom osobom koja djeluje izvan svoje profesionalne, obrtničke, poslovne ili trgovačke djelatnosti, kako je definiran u čl. 5. t. 15. Zakona o zaštiti potrošača, Narodne novine, br. 14/2014, 11/2015 (dalje u tekstu: ZZZP). Zakon o stambenom potrošačkom kreditiranju, Narodne novine, br. 101/2017 (dalje u tekstu: ZSPK) ima naizgled dijelom drukčiju definiciju jer je prema čl. 3. t. 1. potrošač određen kao fizička osoba koja djeluje izvan poslovne djelatnosti ili slobodnog zanimanja. Iako je uvijek nesretno rješenje da propisi definicijama ili terminologijom nisu usklađeni, čini se da ovdje ne bi smjelo biti dvojbe o tome da je riječ o istom krugu osoba s obzirom na to da se poslovnom djelatnošću može smatrati i obrtnička i trgovačka i profesionalna djelatnost.

² Ovdje se ne ulazi u analizu termina poduzetnika i trgovca, nego se oni uzimaju kao sinonimi, za potrebe ovoga rada.

³ Vidi npr. čl. 10. Zakona o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015 (dalje u tekstu: ZOO), kojim se uređuju standardi pažnje.

⁴ Na ovome se mjestu pojam odgovornosti ne upotrebljava kao pravni pojam odgovornosti, nego se govori o tome treba li neka osoba snositi poslovne posljedice svojih odluka.

svojom voljom te da nijedna od njih nije prisiljena sklopiti ugovor.⁵ Čak i kada na strani potrošača postoje poslovni (životni) razlozi koji mu suštinski nameću potrebu uzimanja kredita, to ne može promijeniti pravno tumačenje da ugovor u načelu nastaje autonomnom voljom ugovornih strana.⁶ Konačno, potpuno neobvezivanje potrošača da se pri sklapanju ugovora o kreditu ponašaju s odgovarajućim stupnjem pažnje koja se očekuje u pravnom prometu te ako ih se amnestira u potpunosti od ikakve obveze razumnog promišljanja o tome treba li uzeti kredit, dovodi do toga da se ukupna pravna odgovornost i poslovni rizik prebacuju na davatelje kredita, što će značiti da bi krediti postajali nedostupniji sve većem krugu potrošača. Davatelji kredita jednostavno neće biti spremni preuzeti na sebe svu odgovornost i sav rizik te će im, kako bi sebe zaštitili, biti prihvatljivije da češće odbijaju zahtjeve za davanje kredita.

Odgovorno kreditiranje odnosi se prije svega na bilateralne odnose između davatelja kredita i primatelja kredita. Na strani davatelja kredita, to se odnosi na njegovu procjenu kreditne sposobnosti primatelja kredita, pri čemu je važno voditi računa o tome da kreditna sposobnost nije trajna i statična kategorija, nego da se može promijeniti. Na strani primatelja kredita, odgovorno kreditiranje trebalo bi se odnositi na objektivnu procjenu hoće li se obveze iz kredita moći uredno ispunjavati. Makar potrošač kao primatelj kredita ne raspolaže istim znanjima kao davatelj kredita, u biti on je taj koji najbolje poznaje svoje financijsko stanje i kakvo bi ono moglo biti u budućnosti.⁷

Pojam odgovornog kreditiranja u najširem smislu obuhvaća i sve regulatorne mehanizme koji uređuju poslovanje davatelja kredita kreditnih institucija. U tome su smislu obuhvaćene i odredbe propisa kojima se uređuje davanje odobrenja za rad kreditnih institucija, pravila o sustavu upravljanja (korporativnom upravljanju), kako bi se njima osiguralo da poslove kreditnih institucija vode

⁵ Ovdje se misli na pravnu prisilu, a ne na okolnosti koje, nažalost, ponekad, pa i često postoje na strani potrošača, zbog kojih je potrošaču uzimanje kredita životna nužnost jer inače ne može podmirivati dospelje obveze. To su oni životni slučajevi u kojima se kredit uzima kao način za ispunjavanje drugih obveza, često upravo obveza iz ranije sklopljenih ugovora o kreditu.

⁶ Ako to nije slučaj, ugovor će biti nevaljan (npr. čl. 279. ZOO-a). Izjava volje mora biti učinjena slobodno i ozbiljno (čl. 249. st. 3. ZOO-a).

⁷ Dakako, moguće je da se njegovo stanje promijeni zbog izvanrednih okolnosti, koje se nisu mogle predvidjeti u trenutku sklapanja ugovora o kreditu, kao što je npr. gubitak posla, bolest i slično, koji značajno ili čak odlučujuće utječu na mogućnost ispunjavanja kreditnih obveza. No, to su okolnosti koje, dakako, nije znao ni davatelj kredita jer nisu postojale u trenutku sklapanja ugovora, a tada se ni nisu mogle predvidjeti. Da jesu, onda bi ih bio mogao predvidjeti i potrošač. Zbog takvih izvanrednih okolnosti postoji mogućnost izmjene ugovora (čl. 369. ZOO-a).

osobe od kojih se zbog njihove stručnosti i iskustva može očekivati da će to činiti u skladu s općim načelima poslovanja i upravljanja, nadzor nad radom kreditnih institucija koje služe očuvanju njihove stabilnosti, a time i očuvanju cijelog financijskog sustava.⁸

2. PRAVILA O ODGOVORNOM KREDITIRANJU U POZITIVNIM PROPISIMA

Zakon o kreditnim institucijama⁹ sadržava odredbe o zaštiti potrošača u glavi XXIII, no nema posebnih odredaba koje bi u užem smislu činile uređenje odgovornog kreditiranja. Takve specijalne odredbe o odgovornom kreditiranju i obvezama davatelja kredita ne postoje ni u ZZP-u. Zakon o potrošačkom kreditiranju¹⁰ relativno vrlo uopćeno određuje da je prije sklapanja ugovora o kreditu vjerovnik obavezan procijeniti kreditnu sposobnost potrošača na temelju primjerenih informacija koje zatraži i dobije od potrošača ili, ako je to nužno, uvidom u dostupne kreditne registre.¹¹ Također, vjerovnik je obavezan dopuniti dostupne financijske informacije o potrošaču te ponovno procijeniti kreditnu sposobnost potrošača prije znatnijeg povećanja ukupnog kreditnog iznosa.¹²

U skladu s Direktivom 2014/17/EU¹³, Zakon o stambenom potrošačkom kreditiranju, s druge strane, vrlo detaljno propisuje obveze kreditnih institucija glede procjene kreditne sposobnosti potrošača, a prema svojoj obvezi utvrđenoj u tom zakonu Hrvatska narodna banka (dalje u tekstu: HNB) donijela je Odluku o dodatnim kriterijima za procjenu kreditne sposobnosti potrošača te provođenju postupka naplate dospjelih neplaćenih obveza i dobrovoljne namire¹⁴, podzakonski propis kojim pobliže uređuje zahtjeve vezane uz provođenje procesa procjene kreditne sposobnosti potrošača.

⁸ Ta se pravila ovdje ostavljaju po strani i nisu predmet analize, nego su to samo pitanja odgovornog kreditiranja u užem smislu.

⁹ Narodne novine, br. 159/2013, 19/2015, 102/2015, 15/2018 (dalje u tekstu: ZKI).

¹⁰ Narodne novine, br. 75/2009, 112/2012, 143/2013, 147/2013, 9/2015, 78/2015, 102/2015, 52/2016 (dalje u tekstu: ZPK).

¹¹ Na području RH djeluje privatnopravno društvo Hrvatski registar obveza po kreditima d.o.o., čiji su članovi i korisnici kreditne institucije. Vidi više na www.hrok.hr.

¹² Čl. 8. ZPK-a.

¹³ Direktiva 2014/17/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 4. 2. 2014. o ugovorima o potrošačkim kreditima koji se odnose na stambene nekretnine i o izmjeni direktiva 2008/48/EZ i 2013/36/EU i Uredbe (EU) br. 1093/2010, SL L 60, 28. 2. 2014.

¹⁴ Narodne novine, br. 107/2017 (dalje u tekstu: Odluka HNB-a).

2.1. Procjena kreditne sposobnosti – prava i obveze kreditne institucije

Neke su obveze kreditne institucije generalne i odnose se općenito na postupke koje kreditna institucija mora slijediti prilikom procjene kreditne sposobnosti konkretnog, određenog potrošača. Tako je određeno da je kreditna institucija dužna uspostaviti, dokumentirati i redovito ažurirati postupke i vrstu informacija na kojima se temelji procjena kreditne sposobnosti potrošača.¹⁵ Očito je da ta obveza služi tome da potrošači, koji su potencijalni primatelji kredita, mogu unaprijed znati što se uzima u obzir kod procjene kreditne sposobnosti, na čemu kreditna institucija temelji svoju odluku o davanju kredita. Posebno je propisano da se procjena kreditne sposobnosti potrošača ne smije pretežito temeljiti na činjenici da je vrijednost stambene nekretnine veća od ukupnog iznosa kredita ili na pretpostavci da će vrijednost stambene nekretnine rasti, osim ako je svrha ugovora o stambenom potrošačkom kreditu izgradnja ili obnova stambene nekretnine.¹⁶ Procjena kreditne sposobnosti konkretnog potrošača mora biti detaljna te uzeti u obzir sve čimbenike relevantne za procjenu vjerojatnosti da će potrošač ispuniti svoje obveze iz ugovora o stambenom potrošačkom kreditiranju. U odnosu na gornju obvezu glede vrijednosti stambene nekretnine jasno je da vrijednost nekretnine može biti element u procjeni, ali ne jedini na kojemu se temelji konačna ocjena kreditne institucije. Procjena vrijednosti stambene nekretnine provodi se u skladu s propisima kojima se uređuje procjena vrijednosti nekretnina, pri čemu osobito od pomoći može biti odgovarajuće statističko praćenje podataka s tržišta nekretnina koje osigurava Državni zavod za statistiku.¹⁷ Procjenitelj koji obavlja procjenu vrijednosti stambene nekretnine mora biti stručno osposobljen i neovisan o postupku odobravanja stambenog potrošačkog kredita kako bi izvršio nepristranu i objektivnu procjenu.¹⁸

Iz čl. 18. st. 4. ZSPK-a proizlazi da je rizik procjene kreditne sposobnosti na kreditnoj instituciji. Određeno je da nakon sklapanja ugovora o stambenom potrošačkom kreditu kreditna institucija ne može otkazati ili raskinuti ugovor o stambenom potrošačkom kreditu zato što je neispravno provela procjenu kreditne sposobnosti potrošača. To vrijedi pod uvjetom da potrošač nije namjerno uskratio ili krivotvorio informacije na kojima se temelji procjena kreditne sposobnosti, što potvrđuje i odredba čl. 20. st. 6. ZSPK-a.

¹⁵ Čl. 18. st. 2. ZSPK-a.

¹⁶ Čl. 18. st. 3. ZSPK-a.

¹⁷ Čl. 19. st. 4. ZSPK-a.

¹⁸ Čl. 19. st. 2. ZSPK-a.

Prvi dio ove odredbe jest logičan jer je kreditna institucija ta koja procjenu obavlja, iako se pri tome, čini se, ipak zanemaruje činjenica da su fond informacija do kojih kreditna institucija može doći i širina izvora iz kojih crpi informacije ograničeni. Naime, informacije koje su kreditnoj instituciji na raspolaganju u velikoj mjeri ovise o potrošaču te se može dogoditi da potrošač prešuti neke okolnosti koje utječu na kreditnu sposobnost potrošača, dakle koje bi kreditnoj instituciji mogle biti važne za donošenje odluke o davanju kredita.¹⁹ Stoga je logična odredba koja daje mogućnost raskida ili otkaza ugovora ako se dokaže da je potrošač namjerno uskratio ili krivotvorio informacije na kojima se temelji procjena kreditne sposobnosti.²⁰ Ne treba posebno naglašavati da je itekako moguće da potrošač neke informacije ne otkrije s nakanom, ne bi li tako otklonio vjerojatnost da bi kreditna institucija došla do negativnog zaključka o njegovoj kreditnoj sposobnosti, što bi imalo za posljedicu da mu kredit ne bi bio odobren.²¹

Međutim, postavlja se pitanje i je li odredba čl. 18. st. 4. konzistentna s općim uređenjem, a time i logikom instituta koje uređuje. Naime, kod otkaza je riječ o prestanku ugovornog odnosa čije trajanje nije određeno²² i do njega može doći i kod neskrivljenog ponašanja²³, pa stoga nije jasno kakve bi veze imao otkaz po ZOO-u, koji bi se primjenjivao u ovom slučaju na odgovarajući način s, prije svega, ugovorima o kreditu čije je trajanje određeno te, kao drugo, s namjernom uskratom ili krivotvorenjem informacija. U obzir se mora uzeti i činjenica da izjava o otkazu djeluje samo *pro futuro*, što je nespojivo s povratom u prijašnje stanje do čega bi moralo doći ako je jedna strana postupala nesavjesno. Drugim riječima, zakonodavac je u ovoj odredbi nepotrebno stavio dio o otkazu jer do njega, uzevši u obzir rečeno o općem uređenju razloga i učinaka instituta, ne bi moglo doći. S druge strane, ako se jedna od strana ponašala nesavjesno, odnosno

¹⁹ Za pitanje pouzdanosti informacije koju daje potrošač i u vezi s time eventualne obveze njezine provjere od strane kreditne institucije vidi presudu u slučaju C-449/13 od 18. 12. 2014., EUCLI:EU:C:2014:2464.

²⁰ Upitno je, međutim, je li optimalno rješenje koje vjerovniku daje (isključivo) pravo raskida ili otkaza ugovora. Možda bi imalo smisla dati kreditnoj instituciji različite opcije, primjerice, zahtijevati dodatno osiguranje, a onda i krajnju mjeru i pravo na raskid odnosno otkaz ugovora.

²¹ U tom bi se smislu moglo raspravljati o tome da bi opseg podataka koje kreditni registar prikuplja i proslijeđuje kreditnim institucijama trebao biti što veći tako da se smanji ovisnost o subjektivnom elementu, tj. procjeni putem potrošača koji bi mogli uskratiti neki podatak, namjerno ili zbog nemara.

²² Čl. 212. st. 1. ZOO-a.

²³ Čl. 212. st. 3. ZOO-a.

uskratila ili krivotvorila informacije²⁴, posebno uređenje iz ZSPK-a to konstituirao kao razlog za jednostrani raskid s učincima na koje bi se na odgovarajući način trebala primijeniti odredba čl. 368. ZOO-a.²⁵ Ostale odredbe iz ZOO-a o raskidu ugovora na temelju zakona ne bi mogle doći u obzir stoga što ZOO pokriva slučajeve raskida zbog neispunjenja i zbog promijenjenih okolnosti, a ovdje je potrošač postupao prijevarno prije i u cilju sklapanja ugovora. Dapače, iz tog bi razloga davatelj kredita u ovom slučaju mogao posegnuti za još jednim pravnim sredstvom – poništavanjem ugovora zbog prijevare.²⁶ Ipak povoljniji je za njega režim raskida uspostavljen ZSPK-om jer pravo na raskid nije ograničeno prekluzivnim rokom za razliku od poništavanja po ZOO-u.

Nakon dovršetka procjene kreditne sposobnosti potrošača kreditna institucija smije sklopiti ugovor o stambenom potrošačkom kreditiranju samo ako rezultat procjene kreditne sposobnosti potrošača upućuje na to da je vjerojatno da će obveze koje proizlaze iz ugovora o stambenom potrošačkom kreditu potrošač ispuniti na način određen tim ugovorom. Dakle, kreditnoj je instituciji zabranjeno sklapanje ugovora ako procjena kreditne sposobnosti pokazuje da potrošač ne bi bio u stanju ispunjavati svoje obveze prema ugovoru o kreditu. Sukladno čl. 18. st. 5. t. a Direktive 2014/17/EU države članice osiguravaju da vjerovnik potrošaču stavlja na raspolaganje kredit samo ako rezultat procjene kreditne sposobnosti upućuje na to kako je vjerojatno da će se obveze koje proizlaze iz ugovora o kreditu zadovoljiti na način propisan tim ugovorom. ZSPK odredio je da, sklopi li ipak ugovor u takvim okolnostima, kreditna institucija čini prekršaj.²⁷ Međutim, ključno je pitanje je li takav ugovor ništetan u smislu

²⁴ Postavlja se pitanje zašto je pravo na raskid dano samo ako je potrošač postupao do ložno jer je postupanje s krajnjom nepažnjom u mnogim instancijama izjednačeno s namjerom. *Culpa lata dolo proxima*. Tako je, primjerice, kod ugovorne odgovornosti za štetu (čl. 346. st. 2. ZOO-a).

²⁵ Raskidom ugovora obje su strane oslobođene svojih obveza, osim obveze na naknadu štete (st. 1.). Ako je jedna strana ispunila ugovor potpuno ili djelomično, ima pravo na povrat onoga što je dala (st. 2.). Ako obje strane imaju pravo zahtijevati vraćanje danog, uzajamna vraćanja obavljaju se po pravilima za ispunjenje dvostranoobveznih ugovora (st. 3.). Svaka strana duuguje drugoj naknadu za koristi koje je u međuvremenu imala od onoga što je dužna vratiti, odnosno nadoknaditi (st. 4.). Strana koja vraća novac dužna je platiti zatezne kamate od dana kad je isplatu primila (st. 5.).

²⁶ Prema čl. 284. st. 1. ZOO-a ako jedna strana izazove zabludu kod druge strane ili je održava u zabludi u namjeri da je time navede na sklapanje ugovora, druga strana može zahtijevati poništaj ugovora i onda kad zabluda nije bitna.

²⁷ Čl. 41. st. 1. t. 48. ZSPK-a.

čl. 322. st. 1. ZOO-a.²⁸ Naime, takva posljedica ne proizlazi ni iz jedne odredbe ZSPK-a, a, uzgred budi rečeno, ni iz ZPK-a. U našem pravnom poretku uslijed šutnje posebnih propisa treba poći od općeg uređenja te se čini kako po njemu, dapače, ugovor ostaje valjan jer je prema izričaju ZSPK-a kreditnoj instituciji zabranjeno sklopiti ugovor, a prema čl. 322. st. 2. ZOO-a ako je sklapanje određenog ugovora zabranjeno samo jednoj strani, ugovor je valjan ako u zakonu nije što drugo predviđeno za određeni slučaj, a strana koja je povrijedila zakonsku zabranu, snosit će odgovarajuće posljedice. Stoga ugovor ostaje na snazi pa se postavlja pitanje u čiju korist ide takva konstelacija – davatelja kredita ili potrošača? Ako je potrošač postao insolventan, njemu nije u interesu da nastavi biti obvezan ispunjavati obveze koje ima po ugovoru jer to ne može, a nije ni davatelju kredita u interesu održati na snazi ugovor na temelju kojeg *de facto* ne može dobiti protučinidbu, osim ako nema ugovoreno kakvo osiguranje. Ipak, čak i da je propisana ništetnost ugovora, to bi značilo povrat u prijašnje stanje²⁹ pa je upitno bi li takvo propisivanje bilo u interesu potrošača i uopće logično, iako bi to dovelo do, premda nije tako propisano u ZSPK-u, naknade štete potrošaču zbog pogrešne procjene kreditne sposobnosti, a po pravilu da je ugovaratelj koji je kriv za sklapanje ništetnog ugovora odgovoran svome suugovaratelju za štetu koju trpi zbog ništetnosti ugovora ako ovaj nije znao ili prema okolnostima nije morao znati za postojanje uzroka ništetnosti.³⁰ Zadnji dio indicira da bi i potrošač morao primijeniti dužnu pažnju prilikom sklapanja ugovora, premda je poznata činjenica da potrošači sami sebe često precijene ili jednostavno ne znaju procijeniti svoju kreditnu sposobnost. Od postojećih bi instituta mogao u obzir doći otpis (otпуст) duga, ali *de lege lata* tek na inicijativu kreditne institucije kao vjerovnika.³¹ Stoga bi *de lege ferenda* trebalo uzeti u obzir modifikaciju, odnosno kombinaciju tih pravila tako da se zbog davanja kredita unatoč negativnom ishodu procjene kreditne sposobnosti kreditnu instituciju obveže da izvrši otpust duga, ali da se pritom za to ravnoteže radi propišu stroge pretpostavke koje bi uzimale u obzir je li i potrošač postupao savjesno, odnosno primijenio dužnu pažnju.³²

²⁸ Ugovor koji je protivan Ustavu Republike Hrvatske, prisilnim propisima ili moralu društva ništetan je, osim ako cilj povrijeđenog pravila ne upućuje na neku drugu pravnu posljedicu ili ako zakon u određenom slučaju ne propisuje što drugo.

²⁹ Čl. 323. st. 1. ZOO-a.

³⁰ Čl. 323. st. 2. ZOO-a.

³¹ Prema čl. 203. st. 1. ZOO-a obveza prestaje kad vjerovnik izjavi dužniku da neće zahtijevati njezino ispunjenje, a dužnik se s tim suglasi.

³² U Belgiji propust da se postupi po pravilima o odgovornom kreditiranju koja uključuju obvezu davatelja kredita da preporuči potrošaču onaj kreditni proizvod koji

Kreditna institucija dužna je kreditnu sposobnost potrošača pratiti kontinuirano tijekom cijelog trajanja ugovornog odnosa, a svakako je mora ponovno procijeniti prije odobravanja znatnijeg povećanja ukupnog iznosa kredita nakon sklapanja ugovora o stambenom potrošačkom kreditu, na temelju ažuriranih informacija o potrošaču koje joj služe kao temelj za donošenje odluke o tome hoće li odobriti zahtjev za sklapanje ugovora o kreditu.³³ Ipak, kada odlučuje o odobravanju znatnijeg povećanja ukupnog iznosa kredita, procjena kreditne sposobnosti potrošača ne mora se ponovno raditi ako je taj dodatni kredit bio predviđen i uključen u izvornu procjenu kreditne sposobnosti potrošača. No, to ne bi smjelo značiti da u tom slučaju, kada je znatnije povećanje ukupnog iznosa već izvorno predviđeno, kreditna institucija ipak ne bi smjela provoditi novu procjenu kreditne sposobnosti. Odredbu bi trebalo shvaćati kao pravo kreditne institucije, u smislu olakšanja njezinih obveza, da procjena nije obvezatna ako je izvorno predviđen viši iznos kredita. No, kreditnu instituciju to ne bi smjelo prekludirati u mogućnosti da ipak pristupi procjeni i u tom slučaju. Treba, naime, imati na umu smisao svih pravila o procjeni, koja su usmjerena na stvaranje što veće izvjesnosti da će potrošač moći ispunjavati svoje kreditne obveze. Time se štiti i potrošač, i kreditna institucija te joj se treba omogućiti da u određenim slučajevima ocijeni da bi nova procjena bila korisna kako bi se uvjerila da je potrošač kreditno sposoban. Ne omogućiti li joj se to, značilo bi da ju se tjera na sklapanje ugovora, premda na njezinoj strani postoji istinska sumnja hoće li potrošač moći ispunjavati obveze. Time bi se posve zanemario smisao navedenih odredaba. Ne treba nikada zanemariti da se njima nastoji postići određena ravnoteža između ideje dostupnosti kredita potrošačima (inkluzija) i zaštite kreditnih institucija od potrošača koji nisu kreditno sposobni. Time bi ostala i bez smisla odredba koja obvezuje kreditnu instituciju da ne smije sklopiti ugovor o kreditu ako procjena kreditne sposobnosti ne pokazuje vjerojatnost vraćanja kredita.³⁴ Kako je već naglašeno, pitanje odgovornog kre-

najbolje odgovara njegovim potrebama, uzimajući u obzir financijsku situaciju potrošača u vrijeme kada se ugovor sklapa, kao i propust da se poduzmu određeni koraci u smjeru provjere kreditne sposobnosti može dovesti do toga da sud otpiše sav ili dio odobrenog kredita. World Bank, *Responsible Lending. Overview Of Regulatory Tools*, Washington D. C., 2013., str. 33. Mogla bi se razmotriti eventualno i druga rješenja sankcioniranja vjerovnika koji nije procijenio kreditnu sposobnost clijenata, poput onih kojima se Europski sud bavio u slučaju C-565/12, EUCL- EU-C:2014:190, posebno t. 44 – 55. Iako je sud u konkretnom slučaju utvrdio da mjera nije dopuštena, bitno je da je potvrdio ranija stajališta koje uvjete mjera mora ispunjavati da bi bila dopuštena.

³³ Čl. 18. st. 8. ZSPK-a.

³⁴ Čl. 18. st. 5. ZSPK-a.

ditiranja je dvostrano, unatoč tome što se obveze postavljaju prije svega pred kreditne institucije. No, istodobno se mora voditi računa o tome da obveza odnosno mogućnost da se kredit odbije zbog kreditne nesposobnosti potrošača služi zaštiti potrošača; veća izloženost kreditne institucije rizicima povećava po prirodi stvari i ekonomske logike troškove kreditne institucije jer i unosi neizvjesnost u uspješnost njezina poslovanja, što u konačnici dovodi do toga da neće moći biti u stanju udovoljavati i zahtjevima za davanjem kredita koji su opravdani i poslovno utemeljeni i logični jer istodobno ima otvorene kredite s potrošačima koji nisu sposobni ispunjavati obveze.

2.2. Izvori informacija za procjenu kreditne sposobnosti

Procjena kreditne sposobnosti potrošača koju provodi kreditna institucija mora se temeljiti na informacija o prihodima i rashodima potrošača i drugim financijskim te ekonomskim okolnostima koje su nužne, dovoljne i proporcionalne. Kreditna institucija dužna je na primjeren način provjeriti prikupljene informacije, uključujući, prema potrebi, dokumentaciju koju je moguće neovisno provjeriti.³⁵

Izvori iz kojih kreditna institucija dobiva informacije mogu biti njezini vlastiti podaci, može zatražiti podatke od potrošača, može pribaviti podatke koji su inače javno dostupni i može se koristiti informacijama koje je potrošač dao kreditnom posredniku pri predaji zahtjeva za odobrenje stambenog potrošačkog kredita. Kreditni posrednik (a ta se obveza odnosi i na kreditnu instituciju kada pruža usluge kreditnog posredovanja) mora kreditnoj instituciji vjerovniku pravodobno i točno dostaviti sve potrebne informacije pribavljene od potrošača radi procjene kreditne sposobnosti.³⁶

Prije sklapanja ugovora o stambenom potrošačkom kreditu kreditna institucija dužna je jasno i izravno navesti informacije i dokumentaciju koju je moguće neovisno provjeriti, a koje je potrošač dužan dostaviti te rok za dostavu tih informacija. Zahtjev za dostavu informacija mora biti razmjeran i ograničen na informacije potrebne za procjenu kreditne sposobnosti potrošača. Radi procjene kreditne sposobnosti potrošača kreditna institucija može tražiti pojašnjenje informacija koje je primila.³⁷

³⁵ Čl. 20. st. 1. ZSPK-a.

³⁶ Čl. 20. st. 2. ZSPK-a.

³⁷ Čl. 20. st. 4. ZSPK-a.

Svaka kreditna institucija samostalno određuje dokumentaciju koja joj je potrebna za procjenu kreditne sposobnosti i na kojoj će temeljiti svoju procjenu, no ona mora sadržavati najmanje sljedeće dokumente i informacije: zahtjev za odobravanje stambenoga potrošačkoga kredita, utvrđivanje kreditne sposobnosti potrošača, čiji je sastavni dio i utvrđivanje minimalnih životnih troškova potrošača, te dokumentaciju o povijesti ostvarivanja prihoda potrošača i podatke s odgovarajućim objašnjenjima poduzetih koraka s ciljem provjere ostvarenih prihoda potrošača, dokumentaciju o imovini koja je instrument osiguranja, opće podatke o dužniku, sudužniku i jamcima, elaborat o procjeni vrijednosti nekretnina (ako to dolazi u obzir kao instrument osiguranja kredita), informacije o osobama koje su dale svoje nekretnine ili drugu imovinu kao instrument osiguranja povrata kredita, odluku o odobravanju kredita, dokumentaciju o provedenom testiranju učinka moguće promjene tečaja strane valute i kamatne stope, dokumente o naknadnim postupcima provjere dužnikove kreditne sposobnosti i dokumente o postupku naplate, dobrovoljne namire, restrukturiranja, odgoda i slično u slučaju ako je riječ o potrošačima koji imaju poteškoće u plaćanju.³⁸

Sva dokumentacija na kojoj se temelji procjena kreditne sposobnosti potrošača mora biti dostupna sve vrijeme trajanja ugovora o kreditu, odnosno do okončanja sporova ako su oni pokrenuti na temelju ugovora o kreditu. Zato ju je kreditna institucija dužna čuvati te ju je dužna učiniti dostupnom nadležnim tijelima na njihov zahtjev.³⁹

2.3. Interna organizacija postupka procjene kreditne sposobnosti

Kreditna institucija dužna je provesti odgovarajuće organizacijske postupke kako bi osigurala da odluka o odobrenju stambenoga potrošačkoga kredita ne bude donesena na temelju pogrešno prezentiranih informacija od strane potrošača, radnika kreditne institucije ili kreditnog posrednika.⁴⁰ Kreditna institucija ne smije raskinuti ugovor o stambenom potrošačkom kreditu zbog dostave nepotpune informacije od strane potrošača prije sklapanja ugovora o stambenom potrošačkom kreditu.⁴¹ Ovdje bi se zbog nespretnog izričaja moglo postaviti logično pitanje kako je moguće raskinuti ugovor prije samog sklapanja ugovora. Međutim, uz pomoć originalne odredbe iz čl. 20. st. 3. Direktive 2014/17/EU prema kojoj države članice ne smiju dopustiti vjerovniku da raskine ugovor o kreditu na temelju

³⁸ Čl. 4. st. 1. Odluke HNB-a.

³⁹ Čl. 3. st. 2. Odluke HNB-a.

⁴⁰ Čl. 4. st. 3. Odluke HNB-a.

⁴¹ Čl. 20. st. 5. ZSPK-a.

toga što su informacije koje je pružio potrošač prije sklapanja ugovora o kreditu bile nepotpune dolazimo do zaključka da je riječ o odredbi koja na drugi način određuje ono što je već sadržano u odredbi čl. 18. st. 4. o zabrani raskida ugovora zbog loše procjene kreditne sposobnosti. Naravno, i ovdje vrijedi uvjet da potrošač nije namjerno uskratio informacije. Inače valja naglasiti da je u interesu potrošača da kreditnoj instituciji pruži što više informacija koje joj koriste prilikom procjene kreditne sposobnosti. Logično je i da će potrošaču to biti u interesu, smatra li da mu ti podaci koriste jer potvrđuju njegovu kreditnu sposobnost. Kreditna institucija i kreditni posrednik dužni su najkasnije pri zaprimanju zahtjeva za odobrenje stambenog potrošačkog kredita upozoriti potrošača da neće odobriti stambeni potrošački kredit ako kreditna institucija ne može obaviti procjenu kreditne sposobnosti potrošača zato što potrošač ne želi pružiti informacije ili dokumentaciju potrebnu za procjenu njegove kreditne sposobnosti.⁴²

Spomenuta Odluka HNB-a dijelom ponavlja ono što je propisano u ZSPK-u, ali dijelom preciznije utvrđuje postupak procjene i elemente koje kreditne institucije mogu odnosno moraju uzimati u obzir. Ono što je osobito važno istaknuti jest to da kreditna institucija procjenjuje kreditnu sposobnost na temelju vlastitih kriterija koje propisuje internim aktom⁴³, pri čemu se time mora uspostaviti pouzdan proces za procjenu mogućnosti potrošača da ispunji svoje kreditne obveze.⁴⁴ Procese koje uspostavlja kreditna institucija mora redovito provjeravati, odgovaraju li oni smislu propisa koji određuje obvezu procjene te obvezu kreditne institucije da kredit ne odobri, ako nema vjerojatnosti da će potrošač moći ispunjavati svoje obveze.

Svojim internim aktom kreditna institucija mora svakako propisati utvrđivanje minimalnih životnih troškova kao bitnog elementa utvrđivanja kreditne sposobnosti potrošača odnosno njegove obitelji. Minimalni životni troškovi ne mogu biti manji od iznosa definiranog zakonskim propisom kojim se regulira iznos dijela plaće zaštićenog od ovrhe.⁴⁵ To će bitno determinirati koji potrošači mogu uopće biti kreditno sposobni za koje iznose kredita. Činjenica jest da je zbog povećanja iznosa plaće koji je zaštićen od ovrhe smanjen broj kreditno sposobnih građana.⁴⁶ O tim učincima moglo bi se naširoko raspravljati. Nema

⁴² Čl. 20. st. 7. ZSPK-a.

⁴³ Čl. 3. st. 9. Odluke HNB-a.

⁴⁴ Čl. 3. st. 1. Odluke HNB-a.

⁴⁵ Vidi čl. 173. Ovršnog zakona, Narodne novine, br. 112/2012, 25/2013, 93/2014, 55/2016 i 73/2017.

⁴⁶ Vidi npr. http://www.novilist.hr/Vijesti/Hrvatska/KAKO-DO-KREDITA-Otkad-ne-mogu-ovrsiti-cijelu-placu-banke-sve-teze-daju-kredite-gradanima?meta_refresh=true (27. veljače 2018.).

dvojbe da je promjena Ovršnog zakona išla za time da se potrošači više zaštite od ovrha, no to, kao što je vidljivo iz prakse, istodobno za potrošače znači manju dostupnost stambenih potrošačkih kredita zbog obveza kreditnih institucija da ne odobravaju kredite ako to ne proizlazi iz procjene kreditne sposobnosti potrošača. No, dugoročno gledano i u kontekstu smisla pravila o odgovornom kreditiranju, ovakvo propisivanje obveza kreditnih institucija itekako je smisleno. Iako je odgovorno kreditiranje prije svega u domeni obveza kreditnih institucija, ne smije se zanemariti više puta naglašeno naličje, tj. da kreditiranje može biti odgovorno samo ako se na odgovarajući odgovoran način ponašaju i potrošači. Ovim se pravilima o procjeni kreditne sposobnosti tako, dakle, postavljaju obveze za kreditne institucije, ali ta pravila štite i kreditne institucije i potrošače od *neodgovornih* odluka u svezi s kreditom. Ne smije se zanemariti, naime, ona izvanpravna sfera odlučivanja u kojoj su potrošači skloni ulaziti u kreditne aranžmane koje objektivno neće moći servisirati. Takvo ponašanje potrošača je ljudsko i prirodno, ali za njih može biti i pogubno. Istina, primjena pravila o procjeni kreditne sposobnosti može narušiti ideju i načelo dostupnosti kredita za što šire skupine građana. No, čini se opravdanim tvrditi da se pitanje inkluzije potrošača u kreditne odnose ne može rješavati smanjivanjem elemenata procjene kreditne sposobnosti ako bi se time smanjila izvjesnost da će se kreditne obveze moći podmirivati. Nemogućnost vraćanja kredita ne dovodi samo do prezaduženosti građana i time širenja socijalnih problema, nego i ekonomski prirodno povećava rizike za kreditne institucije, a onda dovodi i do povećanja troškova kreditiranja. U konačnici, posljedice takvog stanja trpjet će svi građani.

Pravila o procjeni kreditne sposobnosti potrošača teže utvrđivanju što veće izglednosti, vjerojatnosti i sigurnosti da će potrošač moći redovito ispunjavati kreditne obveze. Zato je određeno da je kreditna institucija dužna uzeti u obzir postojeće obveze i druge izgledne troškove potrošača.⁴⁷ Pri tome kreditna institucija mora na siguran i pouzdan način utvrditi sposobnost potrošača u ostvarivanju dohotka, povijest ostvarenog dohotka potrošača i bilo koje odstupanje u promatranom razdoblju od najmanje tri mjeseca te navedeno dokumentirati odgovarajućom dokumentacijom. Procjena kreditne sposobnosti ne smije biti utemeljena na nerazumnim i neobjektivnim očekivanjima, obećanjima ili drugim elementima koji nisu pouzdani pokazatelj da će potrošač moći ispunjavati kreditne obveze. Tako je određeno da se procjena kreditne sposobnosti potrošača ne smije temeljiti na očekivanom značajnom porastu njegovih prihoda, osim kada za to postoje dostatni dokazi. Pri procjeni kreditne sposobnosti potrošača kreditna institucija dužna je uzeti u obzir sve relevantne čimbenike koji mogu utjecati na njegovu sposobnost da ispuni svoje obveze bez izazivanja nepotrebnih poteško-

⁴⁷ Čl. 3. st. 2. Odluke HNB-a.

ća i prezaduženosti potrošača. Ti čimbenici mogu uključivati moguće negativne događaje u budućnosti kao što su, primjerice, urednost u podmirivanju drugih obveza, povećanje kamatne stope u slučaju kredita ugovorenih s promjenjivom kamatnom stopom, promjene tečaja u slučaju ugovora o stambenom potrošačkom kreditu u stranoj valuti, negativna amortizacija, balonska otplata ili odgođene otplate glavnice ili kamate ili pak smanjeni prihodi u mirovini. Zbog potonjega je posebno propisano da je, ako rok otplate stambenoga potrošačkoga kredita premašuje očekivanu dob za umirovljenje potrošača, kreditna institucija dužna internom politikom odrediti način provjere adekvatnosti vjerojatnih prihoda potrošača i njegove sposobnosti da nastavi ispunjavati obveze prema ugovoru o stambenom potrošačkom kreditu i nakon umirovljenja. Ako je potrošač samozaposlen ili ima sezonski ili neki drugi neredoviti dohodak, kreditna institucija dužna je na siguran i pouzdan način potvrditi informacije koje se odnose na sposobnost potrošača da ispuni svoje obveze prema ugovoru o stambenom potrošačkom kreditu, uključujući njegovu sposobnost stvaranja dohotka, te provjeriti dokumentaciju o tako ostvarenim dohodcima koju su izdale treće osobe. Osim tih subjektivnih elemenata, prilikom procjene moraju se uzeti i oni faktori na koje potrošač ne može utjecati, pa je tako propisano da je pri procjeni kreditne sposobnosti potrošača da ispuni obveze prema ugovoru o kreditu kreditna institucija dužna uzeti u obzir učinak moguće promjene tečaja strane valute i kamatne stope.

Valja naglasiti da su polje primjene ZSPK-a *rationae materiae* samo stambeni potrošački krediti, dakle samo oni ugovori kojima davatelj kredita⁴⁸ potrošaču⁴⁹ odobrava kredit u obliku odgode plaćanja, kredita ili slične financijske nagodbe⁵⁰, a za koji je kredit kao instrument osiguranja dano založno pravo na stambenoj nekretnini ili prijenos prava vlasništva na stambenoj nekretnini radi osiguranja tražbine ili je namjena ugovora o kreditu stjecanje i zadržavanje prava vlasništva potrošača na stambenoj nekretnini.⁵¹ Stambena je nekretnina obiteljska kuća ili stan namijenjen stanovanju te kuća ili stan za odbor, garaža ili parkirališno mjesto koje potrošač kupuje ili zalaže zajedno sa stambenom nekretninom ili građevinsko zemljište namijenjeno gradnji stambene nekretnine.⁵²

⁴⁸ Davatelj kredita može biti samo osoba kojoj je registrirana djelatnost odobravanje stambenih potrošačkih kredita.

⁴⁹ Mora biti riječ o fizičkoj osobi koja uzima kredit izvan svoje poslovne djelatnosti ili slobodnog zanimanja, čime su isključeni iz polja primjene krediti koje fizičke osobe uzimaju radi obavljanja gospodarske djelatnosti. To znači da nekretnina zbog koje se uzima kredit može biti namijenjena samo stanovanju, a ne i obavljanju djelatnosti, makar može biti riječ o istoj fizičkoj osobi.

⁵⁰ U engleskom tekstu "financial accommodation".

⁵¹ Čl. 3. t. 3. ZSPK-a.

⁵² Čl. 3. t. 28. ZSPK-a.

3. SMISAO PRAVILA O ODGOVORNOM KREDITIRANJU I UČINCI PROPISA

Bez toga da se na ovome mjestu dubinski ulazi u vrijednosnu ocjenu pravila o odgovornom kreditiranju i procjeni kreditne sposobnosti dužnika, valja dati nekoliko napomena. Odredbe ZSPK-a posljedica su implementacije europske direktive u hrvatski pravni sustav, što posebno vrijedi za obvezu kreditne institucije da ne odobri kredit potrošaču ako procjena kreditne sposobnosti upućuje na to da ne postoji vjerojatnost da će potrošač moći ispunjavati kreditne obveze. Drugo, ovakva obveza kreditne institucije ne odnosi se na kredite koji nisu obuhvaćeni definicijom ugovora o stambenom potrošačkom kreditu. Valja napomenuti da, ako potrošač po procjeni kreditne institucije nema kreditnu sposobnost da uzme stambeni potrošački kredit, može ipak biti korisnikom drugog kredita, na koji se primjenjuju odredbe ZPK-a, koji tek vrlo uopćeno određuje obvezu vjerovnika (kreditne institucije) da procijeni kreditnu sposobnost potrošača.⁵³ U tom smislu nema obveze kreditne institucije da ne odobri kredit nakon što obavi procjenu te je odluka o tome u sferi poslovne odluke kreditne institucije i njezine procjene rizika. Čini se da itekako ima smisla zaključiti kako to može dovesti do povećanja broja zahtjeva za odobravanjem nenamjenskih kredita, odnosno kredita koji se ne smatraju stambenim potrošačkim kreditima. Jednako tako, moglo bi se dogoditi da to dade prostor za razvoj crnog tržišta kredita koje potrošači uzimaju s ciljem stjecanja nekretnina. Ta bi posljedica bila itekako negativna i za potrošače, ali i općenito za tržište kredita. Potrošači u takvim situacijama nisu uopće zaštićeni. Velika je odgovornost i obveza regulatornih tijela, napose HNB-a i HANFA-e, da spriječe razvoj toga tržišta, odnosno da se adekvatno priječi da osobe koje nemaju odgovarajuće dozvole ili suglasnosti obavljaju djelatnosti davanja kredita.

Vrlo uopćeno, pa i dijelom paušalno, moglo bi se utvrditi kakvo je stanje glede zakonskog okvira pitanja odgovornog kreditiranja. Propisi su usklađeni s pravnom stečevinom EU-a u velikoj mjeri te hrvatsko pravo ne može određivati olakšavanja u vezi s uvjetima procjene kreditne sposobnosti ili posljedica zbog toga što procjena pokazuje da potrošač nije kreditno sposoban. Međutim, kao što je prethodno pokazano, hrvatski je zakonodavac neke norme poput one o pravu kreditne institucije na otkaz ugovora neadekvatno implementirao u hrvatski pravni poredak, a mogao je, među ostalim, specificirati način provođenja nekih odredaba kao npr. odvrćanja (ali ne i zabrane) od sklapanja ugovora s potrošačem za kojeg je procjena kreditne sposobnosti bila negativna. Nadalje, bile bi doduše moguće strože mjere, pa bi se npr. pravila o kreditnoj sposobnosti koja

⁵³ Čl. 8. ZPK-a.

vrijede za stambene potrošačke kredite mogla proširiti na druge ili sve kredite. Ipak, dvojbeno je bi li to bilo smisleno. Pri tome je dugoročno i u kontekstu zaštite potrošača čak i suštinski nebitno kakve bi bile reakcije javnosti na takva stroža pravila. Čini se i inače da ne bi smjelo biti dvojbe da svaka izmjena propisa uopće, pa tako i u ovoj materiji, ne bi smjela biti vođena kratkoročnim efektima i populističkim ciljevima, bez sustavne analize i interesa u općem dobru. Pođe li se od toga da su uzroci prezaduženosti nepredviđene okolnosti (npr. gubitak posla, bolest), opće siromaštvo i financijska neodgovornost, propisi o odgovornom kreditiranju mogu spriječiti samo treći element koji pridonosi prezaduženosti, tj. financijsku neodgovornost sudionika. Opetovano se ističe kako financijska neodgovornost sudionika nije samo na strani kreditnih institucija kao davatelja kredita, nego i na strani potrošača.

Ostale izmjene, čini se, nisu potrebne. Postojeći su propisi o sustavu odobravanja za rad kreditnih institucija i njihov nadzor adekvatni. Jednako tako, adekvatna su i pravila o odgovornom kreditiranju *rationae personae* i *rationae materiae*. Ako bi se pravila o utvrđivanju kreditne sposobnosti potrošača koja vrijede za utvrđivanje kreditne sposobnosti potrošača kod stambenog potrošačkog kreditiranja proširila na druge svrhe potrošačkog kreditiranja, krediti bi bili manje dostupni jer kreditne institucije ne bi smjele sklopiti ugovor o kreditu ako rezultat procjene kreditne sposobnosti potrošača pokaže da potrošači ne bi mogli ispunjavati obveze koje proizlaze iz ugovora, pa bi se to onda odnosilo i na kredite namijenjene za obavljanje poduzetničke djelatnosti, a upravo poticanje poduzetničke inicijative, uz druge mjere ekonomske politike, može pomoći rješavanju postojećih financijskih teškoća. Širenje pravila o procjeni kreditne sposobnosti na mikro, mala (i srednja) poduzeća, uz obvezu davatelja kredita da ne daju kredit ako procjena pokaže da nije vjerojatno da će poduzeća moći ispunjavati svoje obveze, a zatim bez dosljedne primjene i ostalih propisa o potrošačima na poduzeća (npr. o trgovačkim ugovorima, standardima pažnje itd.), dovelo bi do potpune nekonzistentnosti sustava. Istina, u tome se smislu može raspravljati i o tome je li sazrelo vrijeme za preispitivanje cijeloga sustava.

Ostale regulatorne mjere odnosno mjere ekonomske politike mogle bi pomoći rješavanju postojećih, godinama nagomilavanih financijskih problema građana. Tako bi građanima kojima zbog kreditne nesposobnosti stambeni potrošački krediti ne bi bili dostupni treba omogućiti subvencionirano stanovanje, na primjer, putem dugogodišnjeg zaštićenog najma stanova. Za tu svrhu mogle bi se koristiti (i) nekretnine u vlasništvu države i jedinica lokalne samouprave i uprave, no to zahtijeva dugoročni plan njihova privođenja svrsi i adaptaciju kako bi bili pogodni za stanovanje. S obzirom na financijsko stanje građana kojima bi te nekretnine bile namijenjene, trebala bi puna aktivnost i financijska pomoć javnih institucija države i jedinica lokalne uprave i samouprave, a napose

njihova koordinacija. Nema razloga da se iznova ne uvedu dijelom napuštene mjere poticane stambene štednje, eventualno uz prilagodbu tako da se posebno i precizno navede krug osoba kojima su isključivo namijenjene s obzirom na visinu prihoda, socijalni status, dob itd., a da se onda i sustavno prati koriste li se poticaji u rokovima i za svrhu za koju su namijenjeni.

Što se tiče neregulatornih mjera, nije posebno otkriće da je prijeko potrebna edukacija potrošača jer odgovorno kreditiranje, premda usmjereno prije svega na kreditne institucije, mora imati i naličje u financijskoj odgovornosti potrošača. Ta je edukacija potrebna i da bi se potrošači upoznali sa svojim pravima, i da bi se potaknula angažiranost potrošača te pobudio interes za poznavanje propisa; ovaj *paternalistički* pristup potreban je jer Analiza empirijskog istraživanja u okviru projekta *CitProtect* (dalje u tekstu: istraživanje *CitProtect*) pokazuje da potrošači dijelom ne razumiju, a dijelom nisu zainteresirani za regulatorni okvir.⁵⁴ I komparativno gledano, u istraživanju Organizacije za ekonomsku suradnju i razvoj o stupnju financijskog znanja, stajališta i ponašanja potrošača, Hrvatska je od 30 država koje su sudjelovale u anketi zasjela na porazno 28. mjesto⁵⁵, pa se daju preporuke da bi ponajprije trebala ciljati na poboljšavanje razine financijskog znanja (*financial knowledge*) kako bi se osiguralo da stanovništvo razumije načela financijske pismenosti i postane proaktivnije u upravljanju novcem.⁵⁶ U tom je kontekstu posebno odlučna edukacija budućih potrošača kroz uvođenje pravne i financijske edukacije u škole u okviru posebnih ili postojećih predmeta, sa stvarnim slučajevima. Opća je ocjena da ima prostora za poboljšanje financijske pismenosti potrošača⁵⁷, unatoč dosadašnjim naporima da se stanje poboljša.⁵⁸

⁵⁴ Josipović, Tatjana; Ernst, Hano; Grubišić, Ksenija; Nikšić Saša, *Studija o primjeni i učinkovitosti građanskopravne zaštite potrošača kod financijskih, javnih i telekomunikacijskih usluga*, Zagreb, 2018., str. 53 – 56.

⁵⁵ Organisation for Economic Co-operation and Development, *OECD/INFE International Survey of Adult Financial Literacy Competencies*, 2016., str. 8.

⁵⁶ *Ibid.*, str. 52; Financijsko znanje je važna komponenta financijske pismenosti pojedina kako bi im pomogla uspoređivati financijske proizvode i usluge i poduzeti odgovarajuće, dobro informirane financijske odluke. Temeljna znanja o financijskim konceptima i sposobnost primjene računskih vještina u financijskom kontekstu, osigurava da potrošači mogu samostalno djelovati u upravljanju financijskim pitanjima i reagirati na vijesti i događaje koji mogu imati utjecaja na njihovu financijsku dobrobit. Literatura ukazuje da su veće razine financijskih znanja povezane s pozitivnim ishodima, kao što je sudjelovanje na tržištu dionica ili planiranje umirovljenja, kao i smanjenje negativnih ishoda poput akumulacije duga. *Ibid.*, str. 19.

⁵⁷ <http://www.mfin.hr/hr/novosti/ministar-maric-jako-puno-prostora-za-poboljsanje-financijske-pismenosti-201> (27. veljače 2018.).

⁵⁸ Npr. donošenjem Nacionalnog strateškog okvira financijske pismenosti potrošača za razdoblje od 2015. do 2020., Narodne novine, br. 11/2015. HANFA je izradi-

4. ZAKLJUČAK

De lege lata, odgovorno kreditiranje, odnosno njegovo detaljnije uređenje novina je u hrvatskom pravu, čiji je normativni razvoj bio postupan pod utjecajem zajedničke stečevine EU-a. Zakon o kreditnim institucijama i Zakon o zaštiti potrošača ne sadržavaju posebne odredbe koje bi u užem smislu činile uređenje odgovornog kreditiranja. Zakon o potrošačkom kreditiranju dotiče se obveze procjene kreditne sposobnosti relativno površno, dok je s druge strane Zakon o stambenom potrošačkom kreditiranju vrlo detaljno propisao dotičnu obvezu kreditnih institucija, koja mora uzeti u obzir sve čimbenike relevantne za procjenu vjerojatnosti da će potrošač ispuniti svoje obveze iz ugovora o stambenom potrošačkom kreditiranju. U tom su smislu ta pravila, ma koliko za potrošače bila tegotna i ponekad dovode do otežanog pristupa kreditiranju, ustvari zaštitna i pitanje inkluzije potrošača u kreditne odnose ne može se rješavati smanjivanjem elemenata procjene kreditne sposobnosti. Pravila o procjeni kreditne sposobnosti potrošača teže utvrđivanju što veće izglednosti, vjerojatnosti i sigurnosti da će potrošač moći redovito ispunjavati svoje kreditne obveze, što podrazumijeva uzimanje u obzir velikog broja relevantnih i ažurnih čimbenika koji se mogu podijeliti u subjektivne elemente, poput zaposlenosti, i objektivne, na koje potrošač ne može utjecati, poput promjene tečaja strane valute. Takav *paternalistički* pristup je očito potreban zbog spašavanja potrošača od njih samih. S tim u vezi nije iznenađujuće da vrlo često potrošači zapravo nemaju stav o regulatornom okviru jer su njihova stajališta ograničena na posljedice na njih i kratkoročne mjere otklanjanja problema, a ne na uklanjanje uzroka koji je doveo do takvoga stanja. Ne smije se zanemariti ni činjenica neodgovornog i nepromišljenog donošenja odluka glede zaduživanja.

Nemogućnost vraćanja kredita ne dovodi samo do prezaduženosti i time širenja socijalnih problema, nego i ekonomski prirodno povećava rizike za

la brošuru o financijskoj pismenosti – <http://www.hanfa.hr/media/1459/fin-pismenost-bro%C5%A1ura.pdf> (27. veljače 2018.), a na njezinim mrežnim stranicama postoji opsežan materijal o financijskoj pismenosti – <http://www.hanfa.hr/edukacija-i-zastita-potrosaca/financijska-pismenost/> (27. veljače 2018.). Druge mrežne stranice koje su posvećene pravima potrošača bave se i edukacijom i financijskom pismenošću – <http://potrosac.mingo.hr/hr/potrosac/lista.php?id=10301> (27. veljače 2018.); <https://www.hgk.hr/s-financijske-institucije-poslovne-informacije-i-ekonomske-analize/financijska-pismenost> (27. veljače 2018.); <http://www.fina.hr/Default.aspx?sec=1795> (27. veljače 2018.). Vidi npr. Vehovec, Maja; Rajh, Edo; Škrebilin Kirbiš, Ivona, *Financijska pismenost građana u Hrvatskoj*, Privredna kretanja i ekonomska politika, vol. 24, br. 1, 2015., str. 53 – 75.

kreditne institucije, a onda dovodi i do povećanja troškova kreditiranja. S tim u vezi, osim same procjene kreditne sposobnosti, kreditne institucije imaju obvezu, ali i, kako smo vidjeli, pravo procijeniti u kojoj je situaciji u kontekstu naknadnog odobravanja znatnijeg povećanja ukupnog iznosa kredita potrebna nova procjena. Ne smije se zanemariti činjenica da se procjenom nastoji postići upravo ravnoteža između ideje inkluzije i zaštite kreditnih institucija od potrošača koji nisu kreditno sposobni. Time bi ostala i bez smisla odredba koja obvezuje kreditnu instituciju da ne smije sklopiti ugovor o kreditu ako procjena kreditne sposobnosti ne pokazuje vjerojatnost vraćanja kredita.

Kako su doneseni pod utjecajem pravne stečevine EU-a, navedeni su propisi s njom u velikoj mjeri usklađeni, premda je Hrvatska u nekim slučajevima automatizmom preuzela tekst direktive koja i je napisana da pokrije što više mogućih aspekata te je povodom tog prepisivanja došlo do neusklađenosti unutar našeg pravnog poretka, kao što je slučaj kod prava kreditne institucije da otkáže ugovor. Mora se naznačiti i da je Hrvatska propustila specifičnije odrediti provedbu nekih odredaba. U tom kontekstu svakako bi bilo mjesto za unaprjeđenje režima koji se odnosi na regulatorne mjere koje pripadaju u područje kreditiranja *strico sensu* kao što je uređenje pravnih posljedica i pravne sudbine ugovora o kreditu, odnosno pravnih posljedica u slučaju odobravanja kredita potrošaču koji, sukladno procjeni, ne bi bio kreditno sposoban. Dok će to sukladno trenutačnom pravnom režimu konstituirati prekršaj počinjen od strane kreditne institucije, ugovor će uslijed šutnje posebnih propisa, zahvaljujući općem pravnom uređenju ostati na snazi, odnosno neće prestati, što je rješenje koje ne odgovara ni jednoj stranci, to više što potrošač kao slabija strana ostaje bez zaštite svojih interesa. *De lege ferenda* uređenje trebalo bi ići u smjeru propisivanja obveze otpisivanja dijela ili cijelog duga te naknade štete, uz stroge pretpostavke; među ostalim, ovisno i o mjeri dužne pažnje koju je primijenio potrošač. Ipak, na ovom se primjeru trebaju naglasiti dvije kočnice. Prvo, imajući u vidu već rečeno, imati razumijevanje i suosjećanje za potrošače i njihove probleme ne znači u potpunosti ih amnestirati od ikakve obveze razumnog promišljanja o mogućnostima vraćanja kredita jer bi to dovelo do toga da se ukupna pravna odgovornost i poslovni rizik prebacuju na davatelje kredita, što će značiti da bi krediti postajali nedostupniji sve većem krugu potrošača. Pravnim žargonom, naglašavanje prava potrošača ne znači potpuno neobvezivanje potrošača da se pri sklapanju ugovora o kreditu ponašaju s odgovarajućim stupnjem pažnje koja se očekuje u pravnom prometu. Drugo, to ne znači da kreditna institucija u okviru zakona po obavljanju kreditne procjene po ZSPK-u ne bi mogla odobriti neku drugu vrstu kredita po ZPK-u jer je odluka o tome u sferi poslovne odluke

kreditne institucije i njezine procjene rizika.⁵⁹ To vrijedi stoga što s jedne strane danas postoji široka paleta vrsta kredita koji se mogu međusobno zamijeniti ovisno o ishodu procjene, dok bi s druge strane takva praksa dovela do mogućeg razvoja crnog tržišta kredita i posljedične nezaštićenosti potrošača.

Što se tiče neregulatornih mjera, opća je ocjena da postoji prostor za poboljšanje financijske pismenosti potrošača, unatoč dosadašnjim naporima da se stanje poboljša. Naime, ističe se potreba za edukacijom potrošača jer odgovorno kreditiranje, premda usmjereno prije svega na kreditne institucije, mora imati i naličje u financijskoj odgovornosti potrošača. Ta je edukacija potrebna kako zbog toga da bi se potrošači upoznali sa svojim pravima, tako i iz razloga da bi se potaknula angažiranost potrošača. Još jednom, ovakav paternalistički pristup potreban je jer ispitivanje pokazuje da potrošači dijelom ne razumiju, a dijelom nisu zainteresirani za regulatorni okvir. U tom kontekstu, posebno je odlučna izobrazba budućih potrošača kroz uvođenje pravne i financijske edukacije u škole, i to temeljena na stvarnim slučajevima, u okviru posebnih ili postojećih predmeta.

LITERATURA

Josipović, Tatjana; Ernst, Hano; Grubišić, Ksenija; Nikšić Saša, *Studija o primjeni i učinkovitosti građanskopravne zaštite potrošača kod financijskih, javnih i telekomunikacijskih usluga*, Zagreb, 2018.

Organisation for Economic Co-operation and Development, *OECD/INFE International Survey of Adult Financial Literacy Competencies*, 2016.

Vehovec, Maja, Rajh, Edo, Škreblin Kirbiš, Ivona, *Financijska pismenost građana u Hrvatskoj*, Privredna kretanja i ekonomska politika, vol. 24, br. 1, 2015., str. 53 – 75.

World Bank, *Responsible Lending. Overview of Regulatory Tools*, Washington D.C., 2013.

PRAVNI AKTI

Direktiva 2008/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 23. travnja 2008. o ugovorima o potrošačkim kreditima i stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 87/102/EEZ, SL L 133, 22.5.2008.

⁵⁹ Pitanje je, međutim, bi li bilo dobro da se osobi koja nije kreditno sposobna za stambeni kredit dade neki drugi kredit, i to ne zato što su uvjeti tih kredita lakši, već zato što su kriteriji za određivanje kreditne sposobnosti blaži.

Direktiva 2014/17/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 4.2.2014. o ugovorima o potrošačkim kreditima koji se odnose na stambene nekretnine i o izmjeni direktiva 2008/48/EZ i 2013/36/EU i Uredbe (EU) br. 1093/2010, SL L 60, 28.2.2014.

Odluka o dodatnim kriterijima za procjenu kreditne sposobnosti potrošača te provođenju postupka naplate dospjelih neplaćenih obveza i dobrovoljne namire, Narodne novine, br. 107/17

Ovršni zakon, Narodne novine, br. 112/12, 25/13, 93/14, 55/16, 73/17

Zaključak Vlade Republike Hrvatske o prihvatanju Akcijskog plana za unaprijeđenje financijske pismenosti potrošača za 2015. godinu, Narodne novine, br. 11/15

Zakon o kreditnim institucijama, Narodne novine, br. 159/13, 19/15, 102/15, 15/18

Zakon o potrošačkom kreditiranju, Narodne novine, br. 75/09, 112/12, 143/13, 147/13, 9/15, 78/15, 102/15, 52/16

Zakon o stambenom potrošačkom kreditiranju, Narodne novine, br. 101/17

Zakona o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15

Zakona o zaštiti potrošača, Narodne novine, br. 14/14, 11/15

MREŽNI IZVORI

<http://www.hanfa.hr/edukacija-i-zastita-potrosaca/financijska-pismenost/> (27.02.2018.)

<http://www.hanfa.hr/media/1459/fin-pismenost-bro%C5%A1ura.pdf> (27.02.2018.)

<https://www.hgk.hr/s-financijske-institucije-poslovne-informacije-i-ekonom-ske-analize/financijska-pismenost> (27.02.2018.)

<http://www.mfin.hr/hr/novosti/ministar-maric-jako-puno-prostora-za-poboljsanje-financijske-pismenosti-201> (27.02.2018.)

http://www.novolist.hr/Vijesti/Hrvatska/KAKO-DO-KREDITA-Otkad-ne-mogu-ovrsiti-cijelu-placu-banke-sve-teze-daju-kredite-gradanima?meta_refresh=true (27.02.2018.)

<http://www.fina.hr/Default.aspx?sec=1795> (27.02.2018.)

<http://potrosac.mingo.hr/hr/potrosac/lista.php?id=10301> (27.02.2018.)

Summary

Siniša Petrović *

Jan Torjanac **

**RESPONSIBLE LENDING DE LEGE LATA AND DE LEGE FERENDA
– GENERAL QUESTIONS**

*Responsible lending and its more detailed regulation is a novelty in Croatian law that has gradually developed normatively under the influence of the *acquis communautaire*. The Credit Institutions Act and the Consumer Protection Act do not contain special provisions that would relate to the issue of responsible lending in the strict sense. The Consumer Credit Act addresses the obligation of creditworthiness assessment in a relatively superficial manner, while the Mortgage Consumer Credit Act on the other hand prescribes in detail the obligation of credit institutions to assess consumer creditworthiness. These rules aim at increasing the probability that consumers will be able to meet their credit obligations on a regular basis. The assessment seeks to achieve a balance between the idea of incorporation and protection of credit institutions from consumers who are not creditworthy. The regulations are largely in line with the *acquis communautaire*, although Croatia has failed to specify the implementation of certain provisions. Thus, *de lege ferenda*, regulatory measures can be divided into those that fall within the field of lending *stricto sensu* and other regulatory measures, where an example of the former is a more concrete arrangement of the legal consequences in case of approving the loan to a consumer who, according to the assessment, would not be creditworthy. A *de lege ferenda* proposal for other regulatory measures or measures of economic policy would be the solution of the housing issue through the institute of protected long-term rent. Lastly, responsible lending, though primarily directed at credit institutions, must also have a backbone in the form of financial responsibility of consumers, and therefore non-regulatory measures aimed at consumer education are proposed.*

*Keywords: responsible lending, assessment of creditworthiness, consumer protection law, financial responsibility, *acquis communautaire**

* Siniša Petrović, Ph. D., Professor, Faculty of Law, University of Zagreb, Trg Republike Hrvatske 14, Zagreb; sinisa.petrovic@pravo.hr;
ORCID ID: orcid.org/0000-0001-9934-891X

** Jan Torjanac, LL. M., Legal Trainee, Korper & partneri, Prilaz Gjure Deželića 16, Zagreb; jtorjanac@gmail.com;
ORCID ID: orcid.org/0000-0003-4801-6178